

Apelação Cível n. 2013.017777-2, de Jaguaruna
Relator: Des. Artur Jenichen Filho

AGRAVO RETIDO. INTERPOSIÇÃO APÓS DECORRIDO O PRAZO LEGAL PRÓPRIO (ART. 522 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL). INTEMPESTIVIDADE FLAGRANTE. RECLAMO NÃO CONHECIDO.

"Segundo a dicção do artigo 522, do CPC, o agravo na forma retida deverá ser interposto no prazo de 10 (dez) dias, de modo que a não observância de tal prazo impõe o não conhecimento do reclamo por restar configurada a sua intempestividade." (TJSC, Apelação Cível n. 2011.018714-8, da comarca de Itajaí, rel.: Des. Saul Steil, julgada em 24-07-2012).

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DECLARATÓRIA DE RECONHECIMENTO E DISSOLUÇÃO DE SOCIEDADE DE FATO. CONJUNTO PROBATÓRIO, INCLUINDO CONFISSÃO EM DEPOIMENTO PESSOAL PRESTADO PELA PRÓPRIA AUTORA, QUE EVIDENCIA TER O RELACIONAMENTO AMOROSO, NUM PRIMEIRO MOMENTO, CONSISTIDO EM SIMPLES NAMORO, AINDA QUE COM PERÍODOS DE CONVÍVIO INTEGRAL DURANTE FINAIS DE SEMANA E TEMPORADAS DE VERÃO.

REFORMA PARCIAL DA SENTENÇA. RECONHECIMENTO DA EXISTÊNCIA DA UNIÃO ESTÁVEL SOMENTE A PARTIR DO MOMENTO EM QUE TEVE INÍCIO A COABITAÇÃO COM O PROPÓSITO DE CONSTITUÍREM FAMÍLIA, DIANTE DA NOTÍCIA DA GRAVIDEZ REFERENTE À FILHA PRIMOGÊNITA, COM TÉRMINO NA DATA DA CELEBRAÇÃO DO CASAMENTO CIVIL ENTRE OS CONVIVENTES.

"A lei não imprime à união estável contornos precisos, limitando-se a elencar suas características (CC 1.723): convivência pública, contínua e duradoura estabelecida com o objetivo de constituição de família. Preocupa-se em identificar a relação pela presença de elementos de ordem objetiva, ainda que o essencial seja a existência de vínculo de afetividade, ou seja, o desejo de constituir família." (Maria Berenice Dias, Manual de direito das famílias. 6. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010, p. 173).

"O propósito de constituir família, alçado pela lei de regência como requisito essencial à constituição da união estável - a distinguir, inclusive, esta entidade familiar do denominado "namoro qualificado" -, não consubstancia mera proclamação,

para o futuro, da intenção de constituir uma família. É mais abrangente. Esta deve se afigurar presente durante toda a convivência, a partir do efetivo compartilhamento de vidas, com irrestrito apoio moral e material entre os companheiros. É dizer: a família deve, de fato, restar constituída." (STJ, Resp 1454643/RJ, rel.: Ministro Marco Aurélio Bellizze, julgado em 03/03/2015, DJe de 10/03/2015).

MULTA DE 1% (UM POR CENTO) SOBRE O VALOR DA CAUSA, APLICADA NA DECISÃO DOS EMBARGOS DECLARATÓRIOS. INSURGÊNCIA QUE VISAVA REDISCUTIR O MÉRITO, POR MEIO DA VALORAÇÃO DAS PROVAS PRODUZIDAS, DE MODO A OBTER A MODIFICAÇÃO DO JULGADO. VIA INADEQUADA. HIPÓTESES DO ART. 535 DO CPC NÃO DEMONSTRADAS. CARÁTER PROTTELATÓRIO EVIDENCIADO. PENALIDADE MANTIDA. INTELIGÊNCIA DO ART. 538, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CÓDICE INSTRUMENTAL. APELO CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO.

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Cível n. 2013.017777-2, da comarca de Jaguaruna (Vara Única), em que é apelante C. E. M. S., e apelada S. M. de O.:

A Primeira Câmara de Direito Civil decidiu, por votação unânime, não conhecer do agravo retido, em razão da intempestividade, e conhecer do apelo, dando-lhe parcial provimento, mantendo, por outro lado, a multa de 1% (um por cento) sobre o valor da causa, aplicada na decisão dos embargos declaratórios opostos contra a sentença combatida. Custas legais.

O julgamento, realizado nesta data, foi presidido pelo Exmo. Sr. Des. Raulino Jacó Brüning, com voto, e dele participou o Exmo. Sr. Des. Sebastião César Evangelista. Funcionou como representante do Ministério Público o Exmo. Sr. Dr. Mário Gemin.

Florianópolis, 5 de novembro de 2015.

Artur Jenichen Filho
RELATOR

RELATÓRIO

S. M. de O. ajuizou a Ação Declaratória nº 282.07.004474-0, alegando, em resumo, ser a viúva de C. T. S., com quem conviveu como se casados fossem durante aproximadamente 25 (vinte e cinco) anos, embora tenham contraído matrimônio apenas em 26 de janeiro de 2007, pelo regime da separação total de bens, tendo o varão falecido em 11 de abril de 2007.

Asseverou, mais, que ao longo da união residiram na casa do pai do *de cuius*, na rua 27 de setembro, no Município de Sangão, e do relacionamento tiveram 4 (quatro) filhos.

Afirmou que, com a morte do marido, providenciou a abertura de inventário, requerendo fosse nomeada inventariante. Porém, o representante do Ministério Público manifestou-se pela necessidade de prévio reconhecimento da existência da sociedade de fato, a fim de garantir-lhe esta condição, bem como o direito à meação de 2 (dois) bens imóveis adquiridos por C. T. S. durante o período da convivência.

Com base em tais argumentos, pugnou pelo regular processamento do feito, com a produção de provas, e, ao final, a procedência do pedido, reconhecendo-se a sociedade de fato nos moldes aduzidos na exordial. Requereu, ainda, a concessão do benefício da justiça gratuita (fls. 02-05).

A inicial foi instruída com os documentos de fls. 06-18, e, em atendimento à determinação do juízo *a quo* de fl. 19, a autora apresentou, também, comprovante de rendimentos visando o deferimento do pleito de gratuidade de justiça (fls. 21-22).

Realizada audiência de instrução e julgamento, foram inquiridas 2 (duas) testemunhas arroladas pela requerente, e tomado depoimento pessoal de C. E. M. S., filho do falecido, fruto de outro relacionamento (fls. 32-35).

Em correição, foi determinada a citação do referido sucessor, que apresentou contestação às fls. 52-55, tendo impugnado a versão apresentada por sua adversa, informando ser filho do falecido e de Z. M., e que nasceu em 09/07/1991, sustentando que seus pais namoraram durante aproximadamente 1 (um) ano, época em que sua mãe frequentava semanalmente a casa de C. T. S., inclusive lá passando os finais de semana, de modo que apenas depois do rompimento da relação entre eles mantida - que deu-se em fevereiro de 1991 -, é que C. T. S. passou a conviver com a autora, não havendo que se falar na existência de sociedade de fato antes disso, mostrando-se, assim, inviável o acolhimento da pretensão por ela deduzida neste aspecto, não fazendo jus à meação dos bens adquiridos pelo *de cuius* em período pretérito. Pleiteou a reabertura da instrução com a produção de prova oral para comprovar suas alegações, clamando pela parcial procedência do pedido formulado na *actio*. Acostou a documentação de fls. 56-59.

Réplica às fls. 61-62, oportunidade em que a requerente ratificou a argumentação esposada na exordial, sobressaindo, de outro vértice, que eventual namoro mantido por C. T. S. com a mãe do contestante em nada prejudica a total

procedência do pleito, apenas demonstrando que ele omitiu que estava mantendo relacionamento com ambas, e que eventual dúvida acerca da controvérsia deveria ser dirimida através da dilação probatória.

Designada nova audiência de instrução e julgamento, foram inquiridas 2 (duas) testemunhas arroladas pelo requerido (fls. 77/79), sendo que, aceita a justificativa apresentada pela autora para explicar sua ausência (fl. 87), o ato teve continuidade em outra data, quando então restou colhido seu depoimento pessoal, bem como reinquirida uma das testemunhas ouvidas na primeira audiência efetivada nos autos (fls. 95-97).

Na sequência, as partes apresentaram suas alegações finais (fls. 100-104 e 110-112), tendo o Ministério Público se manifestado pela procedência do pedido (fls. 114-116).

Sobreveio sentença de procedência, reconhecendo a existência da união estável entre a requerente, S. M. de O., e C. T. S., tendo como início 25 (vinte e cinco) anos antes do ajuizamento da ação, e término em 26 de janeiro de 2007, ficando resolvido o mérito, na forma do art. 269, I, do Código de Processo Civil, tendo sido o réu condenado ao pagamento das custas processuais e de honorários advocatícios, estes fixados em R\$ 800,00 (oitocentos reais) (fls. 117-119).

Inconformado, C. E. M. S. opôs embargos de declaração, inclusive pleiteando a concessão da justiça gratuita em seu favor (fls. 122-125), tendo sido rejeitados na decisão de fls. 128-129, que ainda registrou a aplicação de multa de 1% (um por cento) sobre o valor da causa, por intento protelatório.

O réu, então, interpôs: a) agravo retido quanto à negativa da aludida benesse (fls. 133-136), e b) apelação para combater a sentença em si, reiterando os argumentos da contestação, e pontuando não ter sido efetuada a adequada valoração das provas produzidas, dentre elas a própria confissão externada no depoimento pessoal da autora, no sentido de que a união mantida com C. T. S. somente iniciou após engravidar da primeira filha do casal, nascida em 18/10/1990, sendo que antes viveram um simples namoro, destacando, mais, que não foi atentado para a relação de amizade entre S. M. de O. e as testemunhas por ela arroladas, que exigia a interpretação dos respectivos depoimentos com ressalvas.

Neste pensar, clamou pelo provimento do reclamo, para que seja julgado parcialmente procedente o pedido deduzido na exordial, reconhecendo-se a união estável a partir de 02/1991 ou, subsidiariamente, 01/1992, além de afastar-se a multa imposta, visto que não evidenciadas as condições para sua incidência (fls. 137-143).

Em contrarrazões, a autora reafirmou o alegado nas manifestações anteriores, aduzindo, igualmente, que o réu estaria tentando distorcer os fatos, mormente no que tange ao depoimento pessoal por ela prestado, a fim de prejudicar o reconhecimento da sociedade de fato nos moldes pleiteados na inicial, e que o pronunciamento judicial combatido está em consonância com as provas contidas no caderno processual, não havendo que se falar, de outro lado, em ressalvas quanto aos depoimentos das testemunhas por si arroladas, porquanto não houve contradita, nem demonstrada a amizade íntima sugerida pelo recorrente, termos em que

postulou a manutenção da sentença, e da multa fixada na decisão dos embargos declaratórios (fls. 153-156).

Ascendendo os autos a esta Corte, foram encaminhados à douta Procuradoria-Geral de Justiça, que, em parecer da lavra do Dr. Mário Luiz de Melo, manifestou-se pelo conhecimento e parcial provimento do reclamo, para reconhecer a união estável de C. T. S. com a autora, S. M. de O., somente a partir de fevereiro de 1990 (fls. 161-173).

Este é o relatório.

VOTO

1 - Do agravo retido (fls. 133-136):

Pretende o réu, com esta espécie de recurso, reverter o indeferimento do pedido de justiça gratuita, formulado em sede de embargos de declaração (fls. 123-125).

Foi atendido o que estabelece o art. 523, § 1º, do CPC, havendo requerimento expresso para sua apreciação nas razões do apelo (fl. 142); contudo, o recurso não preenche os pressupostos de admissibilidade, porquanto intempestivo.

Com efeito, a detida leitura dos autos permite constatar que o agravante restou intimado acerca da decisão combatida, que resolveu os embargos declaratórios (fls. 128-129), por meio de carga do processo concedida ao seu advogado, Dr. Ricardo Reitz Bunn, em 29/03/2012 (Comprovante de Remessa de Processos, fl. 131).

Logo, o prazo teve início na sexta-feira, 30/03/2012, e findou em 08/04/2012 (domingo), ficando, então, prorrogado para o dia seguinte, segunda-feira, 09/04/2012, sendo que cabia ao patrono agir a tempo e modo visando a modificação do pronunciamento desfavorável ao seu representado, o que não ocorreu na espécie, visto que a insurgência restou protocolada apenas em 11/04/2012 (fls. 133 e 134/vº).

Assim, tendo sido apresentada após decorrido o prazo previsto no art. 522 do CPC, mostra-se flagrantemente extemporânea, situação que, inclusive, restou certificada pelo Cartório Judicial à fl. 144.

Nesse sentido, extrai-se de precedente deste Órgão Fracionário:

AGRAVOS RETIDOS DA REQUERIDA CAIXA SEGURADORA. PRIMEIRO RECLAMO INTERPOSTO FORA DO PRAZO RECURSAL. PRAZO DE DEZ DIAS, PREVISTO NO ARTIGO 522, DO CPC, NÃO OBSERVADO. SEGUNDO RECLAMO INTERPOSTO, TAMBÉM NA FORMA RETIDA, PRETENDENDO O CONHECIMENTO DO PRIMEIRO. PEDIDO RECHAÇADO. INTEMPESTIVIDADE CONFIGURADA. PRIMEIRO AGRAVO RETIDO NÃO CONHECIDO E O SEGUNDO CONHECIDO E IMPROVIDO.

Segundo a dicção do artigo 522, do CPC, o agravo na forma retida deverá ser interposto no prazo de 10 (dez) dias, de modo que a não observância de tal prazo impõe o não conhecimento do reclamo por restar configurada a sua intempestividade. [...] (Apelação Cível n. 2011.018714-8, de Itajaí, rel.: Des. Substituto Saul Steil, j. 24-07-2012, grifei).

Diante do exposto, deixo de conhecer do agravo retido.

1 - Da apelação (fls. 137-143):

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso, destacando que, conquanto inalterada a negativa de concessão da gratuidade de justiça consoante solução conferida acima ao agravo retido, o apelante procedeu ao recolhimento do preparo de acordo com o que informa a guia de fl. 148, não havendo impedimento, também neste aspecto, ao exame do reclamo.

Dito isso, verifico que C. E. M. S. objetiva a reforma da sentença de procedência do pedido formulado por S. M. de O. nos autos da Ação Declaratória nº

282.07.004474-0, que reconheceu a existência da união estável entre a requerente e C. T. S. - falecido pai do recorrente -, tendo como início 25 (vinte e cinco) anos antes do ajuizamento da ação - que deu-se em 02/10/2007 -, e término em 26 de janeiro de 2007, quando ocorreu o casamento civil.

Sustenta o insurgente, em síntese, que a pretensão deduzida pela autora deve ser acolhida apenas de forma parcial, visto que antes de 02/1991, ou, subsidiariamente, como se venha a compreender, 01/1992, o que existiu foi um simples namoro, sem as características para configurar união estável.

A Constituição Federal, em seu art. 226, § 3º, estabelece que "para efeito da proteção do Estado, é reconhecida a união estável entre o homem e a mulher como entidade familiar, devendo a lei facilitar sua conversão em casamento."

O referido dispositivo foi regulamentado pela Lei nº 9.278/96, que, em seu art. 1º, dispõe: "é reconhecida como entidade familiar a convivência duradoura, pública e contínua, de um homem e uma mulher, estabelecida com objetivo de constituição de família."

O Código Civil, no mesmo sentido, no art. 1.723, *caput*, estatui que "é reconhecida como entidade familiar a união estável entre o homem e a mulher, configurada na convivência pública, contínua e duradoura e estabelecida com o objetivo de constituição de família."

Acerca do tema, preleciona a doutrina de Maria Berenice Dias:

A lei não imprime à união estável contornos precisos, limitando-se a elencar suas características (CC 1.723): convivência pública, contínua e duradoura estabelecida com o objetivo de constituição de família. Preocupa-se em identificar a relação pela presença de elementos de ordem objetiva, ainda que o essencial seja a existência de vínculo de afetividade, ou seja, o desejo de constituir família. (in Manual de direito das famílias. 6. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010, p. 173. grifei).

Na espécie, razão assiste ao apelante, ainda que em parte, ao reclamar a modificação da sentença no que tange ao termo inicial da união estável mantida entre a apelada e C. T. S.

Isso porque, conquanto seja incontroverso que o relacionamento deles evoluiu para uma entidade familiar, sendo que, inclusive, tiveram 4 (quatro) filhos em comum (certidões de nascimento às fls. 09-12), mostra-se necessário analisar com atenção quando efetivou-se esta transição.

Da prova oral, a começar pelo depoimento prestado pelas testemunhas arroladas pela requerente (não contraditadas), foi dito por M. das G. S. (fl. 33): "[...] que conheceu a autora cerca de 8 anos desta mudar para o Sangão; que em Sangão a autora já foi morando com C.; que juntos, no Sangão, moraram aproximadamente 18 anos, mas que antes disto, C. "vivia" em Urussanga na casa de Salete [...]"

De tais declarações, extrai-se com consistência, apenas, que a autora e C. T. S. passaram a residir juntos quando ela mudou-se para o município de Sangão, sendo que, quanto ao período pretérito, o teor do aludido depoimento indica que C. T. S., quando muito, passava alguns períodos na casa de S. M. de O., até mesmo pela forma como grifada/destacada a palavra "vivia".

Ademais, o testigo, W. S., inquirido à fl. 34, externou "que tem

conhecimento de que S. e C. viveram em união estável; que os mesmos moravam juntos em Urussanga". Contudo, ainda que tenha afirmado a coabitação anteriormente à residência no município de Sangão, acabou admitindo: "que não sabe precisar o início da relação." (grifei)

Novamente ouvido à fl. 96, desta feita pronunciou:

[...] que o depoente e o falecido faziam muitas festas juntos, sendo que o falecido sempre estava com a autora; que sabe que C. e a autora começaram a morar juntos em Urussanga na década de 80; que o depoente é de Sangão e costumava ir à praia de Campo Bom, onde fazia festas com C; que já nos anos 80, C. foi morar com S. em Urussanga.

Porém, na sequência, reconheceu: "que o depoente e C. iam para Campo Bom toda a sexta, sábado e domingo, no verão; que durante a semana trabalhavam; que durante a semana, dificilmente o depoente via o falecido C., não sabendo se este dormia com a mãe ou com S.".

E, ainda: "Que nunca visitou a autora em Urussanga; que apenas uma vez foi levar a irmã de S. em Urussanga, mas nem chegou a sair do carro [...]".

Ora, da mesma forma, não há como concluir de tal exposição pelo início da união estável ainda quando a requerente morava no município de Urussanga, visto que a testemunha não conhecia as rotinas diárias do amigo, agora falecido, C. T. S., tendo admitido que conviviam apenas durante os finais de semana, oportunidade em que ele se fazia acompanhar de S. M. de O., mas que nunca frequentou a casa em Urussanga onde eles supostamente teriam começado a morar juntos.

Logo, não exsurtem de tais elementos a reunião dos pressupostos legais supracitados, mormente no que tange à coabitação com o propósito de constituir família.

Por outro lado, as testemunhas do requerido procuraram desqualificar a convivência ora em exame, tendo sido dito por S. M. dos S. (fl. 78) que sequer conhece a autora, apenas a mãe do apelante, Z. M., que também teve um relacionamento com C. T. S., sendo que o seu depoimento não traz qualquer informação capaz de auxiliar na definição da controvérsia.

E S. de F. dos S. (fl. 79), por sua vez, ao ser perguntada acerca dos fatos, num primeiro momento declarou que conheceu C. T. S. quando ele passou a namorar Z., mãe do requerido.

Depois entrou em contradição, dizendo que "na verdade conheceu C. uns 8 meses antes dele começar a namorar com Z.; que nesse período, ele não namorava com ninguém; que depois que Z. já estava grávida de C. E., C. S. começou a namorar com S.", e prosseguiu:

[...] que quando Z. estava grávida, o casal passou um carnaval em Laguna; que pelo que sabe, C. S. começou a se relacionar com S. somente após esse carnaval, pois antes ninguém conhecia a autora; que frequentou a casa de C. T. S.; que ele morava com os pais; que ele não morava com a autora; que não lembra de ter ouvido falar que C. S. namorou com S. antes daquele se relacionar com Z.

Ora, além da incoerência presente neste último testemunho, conforme destacado, não significa que somente porque a testemunha não conhecia a autora, C. T. S. já não estaria se relacionando com S. M. de O. antes do breve namoro que

manteve com a mãe do réu C. E. M. S., tanto que a primeira filha dos conviventes nasceu em 18/10/1990, enquanto que o requerido/apelante em 09/07/1991 (certidões de nascimento às fls. 11 e 14, respectivamente), o que demonstra desconhecimento sobre circunstâncias relevantes por parte de S. de F. dos S.

E se dúvida existia quanto ao momento do início da união estável, ela acabou solvida diante do depoimento pessoal da própria autora, que a princípio disse ter conhecido o *de cujus* na década de 80, e que desde então passaram a viver como marido e mulher; contudo, acabou confessando: "que **começou a morar em definitivo com C. quando engravidou de sua primeira filha**; que **antes disso, o casal namorava e passava todos os finais de semana juntos**; que **antes de engravidar da primeira filha, a depoente morava com sua mãe** (fl. 97, grifos meus).

Diante desta revelação, ainda que S. M. de O. tenha argumentado na exordial que viveu como se casada fosse com o hoje falecido C. T. S. desde que se conheceram, no ano de 1982, o conjunto probatório não corrobora essa sua versão, mas, ao invés, revela que a convivência pública, contínua e duradoura, com o intento de constituir família, passou a existir realmente a partir do momento em que ela tomou conhecimento de que estava grávida da filha primogênita do casal, C. de O. S. (Certidão de Nascimento de fl. 11), compartilhando tal notícia com C. T. S.

A propósito, atento ao que consta dos autos neste sentido, o Procurador de Justiça, Dr. Mário Luiz de Melo, consignou em seu parecer, que:

[...] a união com intuito de constituir família iniciou a **partir de fevereiro de 1990**, considerando que a data da notícia da gravidez da primeira filha do casal, nascida em outubro de 1990 (fl. 11), o que os motivou a residirem juntos, vez que antes da referida data e, como afirmado pela própria autora, ora apelada, ambos mantinham namoro (fl. 167).

Portanto, no período anterior a tal acontecimento, o que havia era um namoro, e não relacionamento com os pressupostos da união estável, sendo que, acerca da matéria, o Superior Tribunal de Justiça preconiza a seguinte interpretação :

O propósito de constituir família, alçado pela lei de regência como requisito essencial à constituição da união estável - a distinguir, inclusive, esta entidade familiar do denominado "namoro qualificado" -, não consubstancia mera proclamação, para o futuro, da intenção de constituir uma família. É mais abrangente. Esta deve se afigurar presente durante toda a convivência, a partir do efetivo compartilhamento de vidas, com irrestrito apoio moral e material entre os companheiros. É dizer: a família deve, de fato, restar constituída. [...] (Resp 1454643/RJ, rel.: Ministro Marco Aurélio Bellizze, j. 03/03/2015, DJe de 10/03/2015, grifei)

E de outro julgado da referida Corte, extrai-se que "*é ônus de quem pleiteia a declaração da união estável provar a existência de relacionamento duradouro, público, contínuo, com o objetivo de constituir família.*" (Resp 1340479/MG, rel.: Ministro Paulo de Tarso Sanseverino, rela. p/ Acórdão Ministra Nancy Andrighi, j. 20/05/2014, DJe de 15/08/2014).

Da jurisprudência deste Tribunal, colhe-se, por sua vez:

DIREITO DE FAMÍLIA. PRETENDIDO O RECONHECIMENTO DE UNIÃO ESTÁVEL ENTRE A AUTORA E O RÉU PARA FINS DE RECEBIMENTO DE PENSÃO ALIMENTÍCIA E PARTILHA DE BENS. SENTENÇA DE

IMPROCEDÊNCIA. RELACIONAMENTO QUE SE DEU POR UM PERÍODO COMO NAMORO, E POSTERIORMENTE NOIVADO. AUSÊNCIA DE PROVA DA CONVIVÊNCIA PÚBLICA, CONTÍNUA E DURADOURA ESTABELECIDADA COM O OBJETIVO DE CONSTITUIÇÃO DE FAMÍLIA. AUTORA QUE DURANTE TODO O PERÍODO PERMANECEU DEPENDENTE DA MÃE. PROVA TESTEMUNHAL QUE APONTA QUE O CASAL ERA VISTO COMO NAMORADOS/NOIVOS. PERNOITES NA CASA DOS GENITORES DO APELADO. IRRELEVÂNCIA. SITUAÇÃO QUE NÃO GERA O RECONHECIMENTO DA UNIÃO ESTÁVEL. AUSENTES OS REQUISITOS IMPRESCINDÍVEIS PARA A CONFIGURAÇÃO DA SOCIEDADE CONJUGAL DE FATO. EXEGESE DO ART. 1.723 DO CÓDIGO CIVIL. PLEITOS DE PARTILHA DE BENS E PAGAMENTO DE PENSÃO AFASTADOS EM CONSEQUÊNCIA DA IMPROCEDÊNCIA DO PEDIDO DE RECONHECIMENTO DA UNIÃO ESTÁVEL. SENTENÇA MANTIDA. RECURSO DESPROVIDO.

O reconhecimento da união more uxorio é pressuposto de sua dissolução, que implica a meação do patrimônio adquirido, mantido e conservado pelo esforço comum. Há necessidade, porém, de prova clara e convincente a respeito de ambos os temas, consoante a dicção do art. 333, I e II, do Código de Processo Civil. Inteligência da Súmula 380 do Supremo Tribunal Federal. (Apelação Cível n. 2013.035224-6, de Tubarão, rel.: Des. Marcus Tulio Sartorato, j. 30-07-2013).

E também:

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE RECONHECIMENTO DE SOCIEDADE CONJUGAL DE FATO. IMPROCEDÊNCIA NA ORIGEM. RELACIONAMENTO COM CARACTERÍSTICAS DE NAMORO. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS DA UNIÃO ESTÁVEL. ÔNUS QUE COMPETIA À AUTORA, NOS TERMOS DO ART. 333, I, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. SENTENÇA MANTIDA. RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO. (Apelação Cível n. 2012.032680-8, de Blumenau, rel.: Des. Sérgio Izidoro Heil, j. 09-04-2015).

No corpo do acórdão:

Da análise dos autos, contudo, não verifico a presença de elementos suficientes para caracterizar um relacionamento afetivo típico da união estável, uma vez que não restou comprovada a coabitação, a mútua assistência material (art. 2º da Lei 9.278/96) e o objetivo de constituir família.

[...]

Logo, não restando demonstrados os requisitos necessários ao reconhecimento da união estável, uma vez que inexistente comprovação nos autos de que o objetivo das partes era de constituir família, não há como julgar procedente o pleito da apelante.

Especialmente desta Primeira Câmara de Direito Civil:

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE RECONHECIMENTO E DISSOLUÇÃO DE UNIÃO ESTÁVEL. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. RECURSO DO AUTOR. 1. AUSÊNCIA DE PROVA DA CONVIVÊNCIA PÚBLICA, CONTÍNUA E DURADOURA COM OBJETIVO DE CONSTITUIÇÃO FAMILIAR. REQUISITOS DA UNIÃO ESTÁVEL NÃO PREENCHIDOS. INTELIGÊNCIA DOS ARTIGOS 1º DA LEI N. 9.278 E 1.723 DO CÓDIGO CIVIL. SENTENÇA MANTIDA. 2. RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO. (Apelação Cível n. 2015.010688-9, de Lages, rel.: Des. Raulino Jacó Brüning, j. 14-05-2015, grifos meus).

Diante de tais considerações, mostra-se impositivo o parcial provimento do apelo, para reconhecer a união estável mantida entre a autora S. M. de O. e C. T.

S. a partir de fevereiro de 1990, com término em 26 de janeiro de 2007, quando ocorreu o casamento civil dos conviventes (fl. 58).

Por fim, quanto ao pedido de afastamento da multa imposta pelo magistrado de 1º Grau na decisão dos embargos de declaração (fls. 128-129), tenho para mim que a irresignação não merece acolhida.

Afinal, do teor da respectiva peça processual (fls. 123-125), constato que, através da oposição dos aclaratórios, o requerido/apelante pretendia ver rediscutido o *meritum causae* por meio da valoração das provas produzidas, especialmente o depoimento pessoal da autora, não tendo sido demonstrada, no entanto, a existência de omissão, obscuridade ou contradição - a que alude o art. 535 do CPC - na sentença combatida.

Deste modo, resta clara a inadequação da via eleita por C. E. M. S. para obter a modificação do julgamento, estando, pois, evidenciado o caráter procrastinatório do recurso, devendo incidir a penalidade prevista no art. 538, Parágrafo único, do aludido código instrumental.

Neste sentido, dentre os vários precedentes desta egrégia Corte sobre o tema, extrai-se:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL - INEXISTÊNCIA DE DÚVIDAS OU CONTRADIÇÕES - REJEIÇÃO - CARÁTER PROTELATÓRIO - APLICAÇÃO DA MULTA DE 1% SOBRE O VALOR DA CAUSA

"Configura-se a protelatoriedade manifesta, ensejadora da aplicação da pena processual a que alude o art. 538, par. único do CPC, se o desideratum específico dos embargos declaratórios opostos não é o de tornar claro o acórdão criticado, e sim o de reformá-lo" (ED n. 50.322, da Capital, rel. Des. Trindade dos Santos). (Embargos de Declaração em Apelação Cível n. 2003.011592-7, de Palhoça, rel.: Des. José Volpato de Souza, j. 13-02-2004, grifei).

Na mesma senda:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO E CONTRADIÇÃO INEXISTENTES. BUSCA INDEVIDA DO EFEITO INFRINGENTE. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. MAU USO DE RECURSO PROCESSUAL. IMPEDIMENTO À ENTREGA DA JURISDIÇÃO COM A PRESTEZA E A CELERIDADE EXIGIDA PELO INCISO LXXVIII DO ARTIGO 5º DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. RECURSO PROTELATÓRIO. MULTA. ARTIGO 538, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. (Embargos de Declaração em Agravo de Instrumento n. 2015.038871-1, de Itajaí, rel.: Des. Jânio Machado, j. 22-10-2015).

Deste Órgão Fracionário:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. MANUTENÇÃO DA DECISÃO. RECURSO PROTELATÓRIO. MÁ-FÉ CONFIGURADA. APLICAÇÃO, DE OFÍCIO, DA MULTA DE 1% SOBRE O VALOR ATUALIZADO DA CAUSA PREVISTA NO ART. 538 DO CPC. RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO.

Não merecem acolhida os aclaratórios opostos com o intuito de rediscutir a decisão embargada.

Evidenciado o caráter protelatório dos embargos de declaração, aplica-se a multa prevista no art. 538, do Código de Processo Civil. (Embargos de Declaração

em Embargos de Declaração em Agravo de Instrumento n. 2014.013776-4, da Capital - Norte da Ilha, rel.: Des. Sebastião César Evangelista, j. 08-10-2015, grifo meu).

Igualmente:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL. 1. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO E OBSCURIDADE NÃO VERIFICADOS. INEXISTÊNCIA DOS REQUISITOS DO ART. 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. 2. PRETENZA REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. 3. RECURSO MANIFESTAMENTE PROTETATÓRIO. APLICAÇÃO, DE OFÍCIO, DA MULTA PREVISTA NO PARÁGRAFO ÚNICO DO ARTIGO 538 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. 4. ACLARATÓRIOS CONHECIDOS E DESPROVIDOS. (Embargos de Declaração em Apelação Cível n. 2014.043505-5, de Trombudo Central, rel.: Des. Raulino Jacó Brüning, j. 13-08-2015).

Ainda:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. FUNDAÇÃO EMBRATEL DE SEGURIDADE SOCIAL - TELOS. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS DO ART. 535 DO CPC. PREQUESTIONAMENTO. INVIABILIDADE. EMBARGOS PROTETATÓRIOS. APLICAÇÃO, DE OFÍCIO, DA MULTA DE 1% SOBRE O VALOR ATUALIZADO DA CAUSA (ART. 538, PARÁGRAFO ÚNICO, CPC). REJEIÇÃO.

Descabem embargos de declaração fora das balizas do art. 535 do CPC, para rediscutir temas e impugnar soluções, a pretexto de prequestionar. (Embargos de Declaração em Apelação Cível n. 2011.091009-7, da Capital, rel.: Des. Domingos Paludo, j. 15-10-2015, grifei).

Diante do exposto, voto no sentido de não conhecer do agravo retido, por intempestivo, e conhecer do apelo, dando-lhe parcial provimento, para reconhecer a ocorrência da união estável entre a autora S. M. de O. e C. T. S. somente a partir de fevereiro de 1990, mantendo, por outro lado, a multa de 1% (um por cento) sobre o valor da causa aplicada na decisão dos embargos declaratórios opostos contra a sentença combatida, tudo nos termos da fundamentação supra.

Em razão da sucumbência recíproca, vão condenados os litigantes ao pagamento das custas processuais à razão de 50% (cinquenta por cento) para cada qual, além de honorários advocatícios no valor de R\$ 800,00 (oitocentos reais) para cada causídico (arts. 20, §§ 3º e 4º, e 21, *caput*, ambos do CPC), atentando-se ao que dispõe o art. 12 da Lei nº 1.060/50, visto ser a autora beneficiária da justiça gratuita (fl. 23).

Este é o voto.